

الجمهورية التونسية

الحمد لله

وزارة العدل

محكمة التعقيب

*ع2015.25384 عدد القضية

تاريخه: 2016/03/02

أصدرت محكمة التعقيب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المضمن والمقدم بتاريخ 2015/4/21 من طرف الاستاذة

"أ.ش" المحامي لدى التعقيب

في حق : "ص.ع"

ضد : "ح.ب.م.ع"

طعنا في الحكم الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف تحت عدد 39699

بتاريخ 2014/10/30 والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الاصل

بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بعدم سماع الدعوى وإعفاء المستأنف من الخطية

وإرجاع معلومها إليه وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضده وتغريمه لفائدة المستأنف

بأربعمائة دينار (400.000د) لقاء أتعاب التقاضي وأجرة المحاماة عن الطورين ورفض

الاستئناف العرضي موضوعا .

وبعد الاطلاع على مذكرة مستندات الطعن

وبعد الاطلاع على جميع الوثائق التي أوجب الفصل 185 م م ت تقديمها.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية الكتابية والاستماع الى شرح ممثلها بالجلسة

وبعد الاطلاع على الحكم المنتقد وعلى كافة اوراق القضية

وبعد المفاوضة طبق القانون صرح ما يلي :

من حيث الشكل :

حيث كان مطلب التعقيب مستوفيا لجميع اوضاعه وصيغته القانونية لذلك فهو حري بالقبول

شكلا

من حيث الاصل :

حيث تفيد وقائع القضية كيفما اوردها الحكم المنتقد والاوراق التي انبنى عليها قيام المدعي

في الأصل المعقب الآن لدى محكمة الدرجة الأولى ر عارضاً انه يملك العقار الكائن بـ

... وقد قام المدعى عليه (المعقب ضده الآن) بأشغال بناء تمثلت في فتح نوافذ تفتح على عقاره من الجهة الغربية والشرقية كما قام بمد قنوات تصريف المياه المستعملة التي حمر من عقاره وعمد الى تكبير حائطه من الجهة الجوفية حسب عداد الماء قصد الاستيلاء عليه وتحويل وجهة الخرطوم وقد تضرر من جراء ذلك وتولى اجراء معاينة بتاريخ 2011/3/16 اختبار في الموضوع حتى تتمكن من تقديم طلباته على ضوء نتيجته .

وحيث وبعد استيفاء الاجراءات القانونية اصدرت محكمة البداية حكمها عدد 30124 بتاريخ 2011/12/14 والقاضي ابتدائيا بالزام المدعى عليه برفع المضررة المسلطة على عقار المدعى والمتمثلة في الكشف وذلك طبق الطريقة الفنية المقترحة من طرف الخبير المنتدب السيد "ع. ز" المؤرخ في 2011/9/6 وذلك في ظرف شهر من صيرورة هذا الحكم قابل للتنفيذ وفي صورة امتناعه او تقاعسه فتحويل المدعى القيام بذلك على نفقته الخاصة وله حق الرجوع على المطلوب في حدود تقديرات الخبير البالغة ثمانمائة دينار (800.000د) وتغريم المدعى عليه لفائدة المدعى بثلاثمائة دينار (300.000د) عن أتعاب تقاضي وأجرة محاماة وحمل المصاريف القانونية عليه بما في ذلك أجرة الاختبار المعد له وقدرها مائتين وخمسون ديناراً (250.000د) ورفض الدعوى فيما زاد على ذلك .

فاستأنفه المطلوب المحكوم ضده واصدرت محكمة الاستئناف بالمنستير قرارها عدد 39699 بتاريخ 2014/10/30 السالف تضمين نصه

فتعقبه المستأنف ضده المدعى في الاصل ناعيا عليه ما يلي :

المطعن الاول : المستمد من ضعف التعليل وتحريف الوقائع :

قولاً أن خلافاً لما ذهب اليه محكمة القرار المطعون فيه ثبت من خلال التحريات المكتبية ان المعقب ضده أقر صراحة بأنه اشترى جزء فقط من عقار المعقب لحصول خلافين الطرفين حول ثمن كامل العقار وبقي الجزء المتبقى على ملك البائع له (المعقب الآن) وقد تعذر على المعقب ضده شراء ذلك الجزء لحصول خلافاً حول الثمن كذلك الا ان المعقب اشترط عليه غلق النوافذ المتظلم منها وكان حرياً بمحكمة القرار المنتقد حين استندت الى محضر التحريات المكتبية المجراة لديها لتعليل حكمها ألا تنتفى جزء من تلك التحريات وتهمل الجزء الآخر ضرورة أن الجانب الذي يقع الالتفات اليه والمتمثل في الاسطر الاخيرة من تلك التحريات يعتبر إقراراً ومصادقة واضحة وصريحة من طرف المعقب ضده على جميع تصريحات المعقب الذي أكد منذ سماعه انه قد باع جزء من عقاره الى المعقب ضده واكان في حين المعقب الآن ان

المعقب ضده يتولى شراء باقي العقار فيما بعد الا انه تراجع عن ذلك وقد اقر المعقب ضده يتولى شراء باقي العقار فيما بعد الا انه تراجع عن ذلك وقد اقر المعقب ضده صراحة خلال جلسة التحريرات بانه اتفق المعقب على شراء جزء من العقار في مرحلة اولى لم يتولى شراء باقي في العقار في مرحلة ثانية الا انه أخلف عهده وتراجع عن وعده لاختلاف عن الثمن بين الطرفين مستغلا غياب المعقب عن عقاره واقامته خارج البلاد مما يؤكد ان المعقب تعرض الى تغريم من المعقب ضده الذي وعده بشراء كامل العقار على مرحلتين لكن أخل بذلك واكتفى بجزء منه مما استحال معه على المعقب استغلال الجزء المتبقى من عقاره وسكنى لأن حرمة منتهكة بالكشف الصارخ المسلط عليه فأى سكن في غياب حرمة المسكن وأي سكنة في ظل انتهاك الحياة الخاصة ويتأكد ذلك بالرجوع الى تقرير الاختبار وخاص الصور الفوتوغرافية المرافقة صدق تصريحات المعقب بأن ما استبقاه من عقار انما هو شريط معزول ومنعزل ومتهية على انتظار شرائه من المعقب ضده .وأنه خلافا لما ذهبت اليه محكمة القرار المنتقد فان تراجع المعقب ضده عن شراء الجزء المتبقى من العقار الاصيل للمعقب ليس مجرد فرضية بل هو امر ثابت باقرار المعقب ضده حكما بجلسة التحريرات وأضاف ان الكشف على الاجوار يتسبب من أضرار معينة جسيمة لمتضرر بإحساسه الدائم بعدم الامان والراحة داخل مسكنه وبعدم قدرته على التمتع بحريته وان محكمة الحكم المطعون فيه لما اعتبرت ان تراجع المعقب ضده عن شراء الجزء المتبقى من العقار الاصل المعقب لا يكون سببا في حرمان من حقوق الارتفاق التي كانت موظفة لفائدة العقار موضوع شرائه على باقي العقار الاصيل ويبقى البائع ملزما لیتحمل تلك الحقوق تكون قد خالفت الصواب وطلب بناء على ذلك قبل محكمة الاستئناف للنظر فيما مجددا بهيئة أخرى مع الاعفاء.

المحكمة

عن المطعن الوحيد المستمد من ضعف التعليل وتحريف الوقائع :

حيث لا جدال بين الطرفين في ان الكشف المسلط على عقار المعقب متأتى من العقار التابع للمعقب ضده والذي تولى المعقب التفويت فيه لهذا الاخير كما ثبت من أوراق الملف وخاصة من التحريرات المكتبية تصادق الطرفين على ان الكشوفات والمضرة المدعى بها كانت موجودة قبل تاريخ البيع الصادر من المعقب لفائدة المعقب ضده كما تبين أن المعقب لم يشترط عند عملية البيع

غلق النوافذ التي تطل على الجزء من العقار الذي بقى على ملكه والمتظلم منها والتي لا يمكن استغلال العقار المبيع من دونها .

وحيث اقتضى الفصل 180 م ح ع في فقرته الثانية أنه "إذا رتب مالك عقارين منفعة لأحدهما على الآخر تقوم هذه الحالة الواقعية مقام الكتب ويتكون من ذلك حق ارتفاق. وحيث وتأسيسا على أحكام الفصل 180 المذكور فإنه لا يمكن للمعقب بعد ان باع جزءا من عقاره لفائدة المعقب ضده مطالبته بإزالة الكشوفات التي كانت موجودة قبل وقوع البيع ضرورة أن المعقب ضده لم يخلق وضعية جديدة وإنما ثبت أن الكشوفات المتظلم منها كانت موجودة قبل تاريخ البيع وأن عدول المعقب ضده عن شراء باقي العقار لا يعفي المعقب من التزاماته ولا يخول له طلب رفع المضرة ذلك انه يبقى ملزما بتحمل الحقوق الارتفاقية التي كانت موجودة بالعقار قبل تجزئته الى قسمين وبيعه لجزء منه وابقائه على الجزء الآخر.

وحيث أن محكمة الحكم المنتقد لما قضت بعدم سماع دعوى المضرة استنادا الى احكام الفصل 180 م ح ع تكون قد أحسنت تطبيق القانون وقد جاء قرارها معللا تعليلا سليما مستساغا واقعا وقانونا مستمدا مما له اصل ثابت بأوراق الملف مما يتعين معه ردّ هذا الدفع لعدم وجاهته .

لهذه الاسباب

قررت المحكمة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز معلوم الخطية المؤمن
وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الاربعاء 02 مارس 2016 عن الدائرة المدنية
الثالثة برئاسة السيدة
و عضوية المستشارتين السيدتين
و بحضور المدعي العام السيد
وبمساعدة كاتب الجلسة السيد .

وحرر في تاريخه